

CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL
DÁMASO RUIZ-JARABO COLOMER

apresentadas em 12 de Dezembro de 2002¹

1. O Consiglio di Stato da República Italiana (Terceira Secção), nos recursos extraordinários interpostos para o Presidente da República² pela Albacom SpA e pela Infostrada SpA, submete duas questões prejudiciais de idêntico conteúdo relativas à interpretação da Directiva 97/13/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 10 de Abril de 1997, relativa a um quadro comum para autorizações gerais e licenças individuais no domínio dos serviços de telecomunicações³ (a seguir «directiva»), a fim de saber se o artigo 11.º permite que os Estados-Membros imponham aos titulares de licenças individuais o pagamento de prestações pecuniárias, qualquer que seja a sua denominação, diferentes das previstas na directiva.

I — O enquadramento normativo

A — A Directiva 97/13/CE

1) Objecto

2. A fim de realizar uma completa liberalização das telecomunicações, a directiva estabelece um quadro comum ao qual os ordenamentos jurídicos nacionais dos Estados-Membros se devem adaptar para a concessão de autorizações gerais e de licenças individuais, no âmbito dos serviços que integram o referido mercado, inspirado nos princípios da proporcionalidade, da transparência e da não discriminação. Trata-se, em suma, de garantir, no sector das comunicações à distância, a concretização de dois dos instrumentos indispensáveis para a realização de um mercado único, ou seja, a liberdade de estabelecimento e a livre prestação de serviços⁴.

1 — Língua original: espanhol.

2 — Desde o acórdão de 16 de Outubro de 1997, Garofalo e o. (C-69/96 a C-79/96, Colect., p. I-3603), que não subsiste qualquer dúvida para o Tribunal de Justiça de que o Consiglio di Stato italiano, quando emite um parecer no âmbito de um recurso extraordinário interposto para o Presidente da República, é um órgão jurisdicional na acepção do artigo 234.º CE.

3 — JO L 117, p. 15.

4 — V. os primeiro, segundo, quarto e décimo primeiro considerando, bem como o artigo 3.º, n.º 2, da directiva.

3. De acordo com essas premissas, a livre prestação de serviços de telecomunicações e a liberalização da exploração das suas redes presidem à regulamentação da directiva. O legislador comunitário pretende que sejam distribuídos e utilizados sem entraves ou, sendo caso disso, por força de autorizações gerais⁵ e que as licenças individuais⁶ só sejam atribuídas excepcionalmente ou com vista a complementar as autorizações gerais⁷.

2) As disposições fiscais

5. Os artigos 6.º e 11.º da directiva seguem a mesma linha de favorecimento da concorrência no mercado das telecomunicações e de não impor às empresas mais limitações ou encargos para além dos imprescindíveis⁹, respeitando, por conseguinte, o princípio da proporcionalidade. Têm, respectivamente, os títulos «Taxas e encargos nos processos de autorizações gerais» e «Taxas e encargos relativos a licenças individuais».

4. A favor dessa regra de *favor libertatis*, a directiva aplica também como critério principal o da não limitação do número de licenças individuais que os Estados-Membros podem conceder, salvo se isso for necessário para garantir uma utilização eficiente das radiofrequências ou a existência de números suficientes. Assim, qualquer empresa que preencha as condições estabelecidas pelos Estados-Membros tem direito a obter uma licença individual⁸.

6. «Artigo 6.º

Sem prejuízo das contribuições financeiras para a prestação do serviço universal nos termos do anexo, os Estados-Membros devem zelar por que quaisquer taxas cobradas a empresas no quadro dos processos de autorização se destinam apenas a cobrir os custos administrativos decorrentes da adopção, gestão, controlo e aplicação do regime de autorização geral aplicável. Essas taxas devem ser publicadas de modo adequado e suficientemente pormenorizado, por forma a facilitar o acesso a essas informações.»

5 — De acordo com o artigo 2.º, n.º 1, alínea a), primeiro travessão, da directiva, autorização geral é aquela «que, independentemente de ser regida por uma ‘licença por categoria’ ou pela legislação geral e de essas normas exigirem [...] registo, não impõe à empresa em causa a obtenção de uma decisão expressa da autoridade reguladora nacional antes de exercer os direitos que lhe advêm dessa autorização».

6 — Licença individual é «uma autorização concedida por uma autoridade reguladora nacional que confere direitos específicos a uma empresa ou que submete as actividades dessa empresa a obrigações específicas complementando eventualmente as da autorização geral, não estando a empresa autorizada a exercer os direitos em causa antes de lhe ter sido comunicada a decisão da autoridade reguladora nacional» [segundo travessão do artigo 2.º, n.º 1, alínea a), da directiva].

7 — V. os sétimo e décimo terceiro considerandos, bem como os artigos 3.º, n.º 3, e 7.º da directiva.

8 — V. artigos 10.º, n.º 1, e 9.º, n.º 3, da directiva.

9 — V. anexo da directiva.

7. Artigo 11.º

«[...]

1. Os Estados-Membros devem zelar por que quaisquer taxas cobradas a empresas no quadro dos processos de autorização se destinem apenas a cobrir os custos administrativos decorrentes da emissão, gestão, controlo e aplicação das licenças individuais. As taxas relativas a uma licença individual devem ser proporcionais ao trabalho envolvido e devem ser publicadas de modo adequado e suficientemente pormenorizado, por forma a facilitar o acesso a essas informações.

2. Não obstante o n.º 1, quando forem utilizados recursos escassos, os Estados-Membros poderão permitir que as suas autoridades reguladoras nacionais imponham encargos que reflectam a necessidade de assegurar a utilização óptima desses recursos. Esses encargos devem ser não discriminatórios e devem ter particularmente em conta a necessidade de fomentar o desenvolvimento de serviços inovadores e a concorrência.»

B — *A evolução do direito italiano*

8. O Codice postale e delle telecomunicazioni (código postal e das telecomunica-

ções) de 1973¹⁰ instituiu a titularidade pública dos serviços de comunicações à distância, embora tenha admitido a sua gestão indirecta por concessão, ficando o concessionário obrigado ao pagamento de uma taxa anual¹¹.

9. Iniciado e desenvolvido na Comunidade Europeia o processo para a instituição da plena concorrência no mercado das telecomunicações¹², o Decreto Lei n.º 545, de 23 de Outubro de 1996¹³, procedeu à adopção de disposições urgentes para adaptar o ordenamento nacional ao direito

10 — Aprovado por decreto do Presidente da República n.º 156, de 29 de Março de 1973, GURI, n.º 113, de 3 de Maio de 1973, suplemento ordinário, p. 2.

11 — V. artigos 1.º, 4.º e 188.º

12 — O ponto de partida foi a Directiva 90/388/CEE da Comissão, de 28 de Junho de 1990, relativa à concorrência nos mercados de serviços de telecomunicações (JO L 192, p. 10). A primeira alteração surgiu com a Directiva 94/46/CE da Comissão, de 13 de Outubro de 1994, em especial no que diz respeito às comunicações por satélite (JO L 268, p. 15). A Directiva 95/51/CE da Comissão, de 18 de Outubro de 1995 (JO L 256, p. 49), suprimiu as restrições à utilização de redes de televisão por cabo para o fornecimento de serviços de telecomunicações já liberalizados. No mesmo ano, a Directiva 95/62/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 13 de Dezembro de 1995 (JO L 321, p. 6), fixou as condições para a abertura do mercado da telefonia vocal fixa. A Directiva 90/388 foi de novo alterada pela Directiva 96/2/CE da Comissão, de 16 de Janeiro de 1996 (JO L 20, p. 59), para se incluir no seu âmbito de aplicação os serviços e os sistemas de comunicações móveis e pessoais. A Directiva 96/19/CE da Comissão, de 13 de Março de 1996 (JO L 74, p. 13), alterou a regulamentação de 1990 a fim de introduzir a total concorrência nos mercados das telecomunicações. A última alteração verificou-se com a Directiva 99/64/CE da Comissão, de 23 de Junho de 1999 (JO L 175, p. 39), cujo objecto é assegurar que as redes de telecomunicações e de televisão por cabo propriedade de um único operador constituem entidades juridicamente distintas. Parte do anterior acervo legislativo foi revogado e substituído pela Directiva 2002/77/CE da Comissão, de 16 de Setembro de 2002, relativa à concorrência nos mercados de redes e serviços de comunicações electrónicas (JO L 249, p. 21).

13 — GURI n.º 249, de 23 de Outubro de 1996, p. 33.

comunitário e, em particular, à Directiva 96/19/CE. Essa legislação foi assumida, com alterações, pelo poder legislativo italiano pela Lei n.º 650, de 23 de Dezembro de 1996¹⁴.

artigo 6.º, cujos n.ºs 5, 20 e 21 contêm disposições sobre a cobrança de taxas e contribuições pelo Estado:

10. A nova regulamentação suprimiu os direitos exclusivos e especiais. Também reconheceu a qualquer empresa o direito de prestar serviços e instalar redes de telecomunicações, condicionado, porém, à obtenção de uma autorização administrativa, sem prejuízo das concessões previstas na lei¹⁵. A sujeição da actividade das telecomunicações a licenças e autorizações foi ratificada no artigo 4.º da Lei n.º 249, de 31 de Julho de 1997¹⁶, relativa à designação da autoridade competente em matéria de garantias das comunicações e de normas sobre os sistemas radiotelevisivo e de telecomunicações¹⁷.

«5. A contribuição imposta às empresas para o procedimento de autorizações gerais cobre exclusivamente os custos administrativos gerados pela adopção, o controlo da gestão do serviço e manutenção das condições previstas nas referidas autorizações» [...]

11. A anunciada adaptação do direito italiano às exigências impostas pelo ordenamento jurídico comunitário foi feita, de acordo com os princípios referidos, pelo Decreto do Presidente da República n.º 318, de 19 de Dezembro de 1997¹⁸. O processo para a obtenção de autorizações gerais e de licenças individuais é regulado pelo

«20. Sem prejuízo das contribuições financeiras pela prestação do serviço universal, nos termos do artigo 3.º, a contribuição imposta às empresas pelo processo relativo às licenças individuais é exclusivamente destinada a cobrir as despesas administrativas inerentes à emissão, ao controlo da gestão do serviço e à manutenção das condições previstas nas licenças» [...]

14 — GURI n.º 300, de 23 de Dezembro de 1996, p. 16.

15 — V. artigo 1.º, n.º 2, do decreto-lei, conjugado com o artigo 1.º, n.º 1, da lei.

16 — GURI n.º 117, de 31 de Julho de 1997, suplemento ordinário, p. 5.

17 — V. n.ºs 1 e 2.

18 — GURI n.º 221, de 22 de Setembro de 1997, suplemento ordinário, p. 5.

«21. Em caso de utilização de recursos limitados, a autoridade pode exigir contribuições destinadas também a assegurar a utilização óptima dos referidos recursos, tendo em conta os respectivos aspectos comerciais. Estas contribuições não são

discriminatórias e têm em vista, particularmente, a necessidade de promover o desenvolvimento de serviços inovadores e da concorrência [...]».

c) outra, com a mesma periodicidade, pela utilização de recursos escassos²², e

Nos três casos, o montante da contribuição é fixado pela autoridade prevista na Lei n.º 249, de 31 de Julho de 1997, já referida, por decisão específica, publicada nos termos da lei em vigor e das previsões do artigo 19.º, n.º 3, alínea b), do mesmo diploma.

d) uma tributação pela atribuição da numeração necessária para operar²³.

12. O Ministero del Tesoro, del Bilancio e della Programmazione Economica, por decreto adoptado em 5 de Fevereiro de 1998¹⁹ ao abrigo do artigo 6.º do Decreto de Presidente da República n.º 318 de 1997, decidiu que o titular deve pagar ao erário público:

a) uma contribuição pelas despesas da instrução do processo e concessão da licença, paga no momento da apresentação do requerimento²⁰;

b) uma taxa anual pelos controlos e pelas verificações²¹;

13. A Lei n.º 448, de 23 de Setembro de 1998, relativa às disposições de finanças públicas para a estabilidade e para o desenvolvimento (lei do orçamento para 1999)²⁴, confirma, no n.º 3 do artigo 20.º, que, a partir de 1 de Janeiro de 1999, o artigo 188.º do código postal e das telecomunicações não se aplica às empresas que prestam serviços públicos no mercado em causa. Contudo, no n.º 2, é instituída uma «contribuição sobre a actividade de instalação e fornecimento de redes públicas de telecomunicações, de prestação ao público de serviços de telefonia vocal e de serviços de comunicação móvel pessoais», cujo montante é calculado com base numa percentagem²⁵ da facturação correspondente às actividades levadas a cabo no sector durante o ano anterior.

22 — Artigo 5.º

23 — Artigo 6.º

24 — GURI n.º 302, de 29 de Dezembro de 1998, suplemento ordinário, p. 5.

25 — 3% em 1999, 2,7% em 2000, 2,5% em 2001, 2% em 2002, e 1,5% em 2003.

19 — GURI n.º 63, de 17 de Março de 1998, p. 27.

20 — Artigo 3.º

21 — Artigo 4.º

14. O processo de aplicação das disposições referidas foi estabelecido pelo Ministero del Tesoro, del Bilancio e della Programmazione Economica por decreto de 21 de Março de 2000²⁶.

15. O referido diploma regulamentar dispõe no artigo 1.º que:

«1. [...] Os titulares de licenças para a instalação e fornecimento de redes públicas de telecomunicações, bem como de prestação ao público de serviços de telefonia vocal e de comunicações móveis e pessoais, estão sujeitos ao pagamento da contribuição prevista no artigo 20.º, n.º 2, da Lei n.º 448, de 23 de Dezembro de 1998, durante os anos e no montante indicados no referido número.

2. Esta contribuição é aplicável à instalação e ao fornecimento de redes públicas de telecomunicações, bem como à prestação ao público de serviços de telefonia vocal e de comunicações móveis e pessoais.»

16. O artigo 2.º, n.º 1, dispõe o seguinte:

«Para efeitos da determinação da contribuição, entende-se por facturação [...] o volume de negócios previsto no artigo 20.º do Decreto do Presidente da República n.º 663, de 26 de Outubro de 1972²⁷. A facturação refere-se exclusivamente à actividade sujeita a contribuição»²⁸.

II — Os factos dos processos principais e a questão prejudicial

17. A Albacom e a Infostrada são duas empresas italianas titulares de licenças individuais para a prestação de serviços de telecomunicações e, enquanto tal, estão sujeitas à contribuição prevista no artigo 20.º, n.º 2, da Lei n.º 448 de 1998. Durante o exercício de 1999, pagaram o montante correspondente a essa contribuição, sem prejuízo do seu direito à devolução no caso de esta ser devida.

18. As duas sociedades impugnaram o decreto ministerial de 21 de Março de 2000, no quadro de dois recursos interpostos para o Presidente da República, nos quais invocam o artigo 11.º da direc-

27 — GURI n.º 292, de 11 de Novembro de 1972, suplemento ordinário n.º 1, p. 2. Trata-se do decreto que institui e regula o imposto sobre o valor acrescentado.

28 — Nota sem objecto na versão portuguesa.

26 — GURI n.º 92, de 19 de Abril de 2000, p. 12.

tiva e pedem que não lhes seja aplicado o artigo 20.º, n.º 2, da Lei n.º 448 ou que, subsidiariamente, se peça ao Tribunal de Justiça a correcta interpretação das normas comunitárias.

apensou os dois processos, dada a relação objectiva existente.

19. Nos processos seguidos para a tramitação desses recursos extraordinários, o ministro que adoptou o decreto impugnado pediu um parecer ao Consiglio di Stato.

22. Apresentaram observações, no prazo previsto para o efeito pelo artigo 20.º do Estatuto (CE) do Tribunal de Justiça, a Comissão, o Governo italiano e as empresas demandantes nos processos principais.

20. Antes de dar o seu parecer, o referido órgão consultivo decidiu suspender os dois processos e submeter ao Tribunal de Justiça duas questões de idêntico conteúdo:

23. Na audiência, que decorreu em 21 de Novembro de 2002, compareceram os representantes das partes que apresentaram observações escritas, a fim de procederem às suas alegações.

«Permite a Directiva 97/13/CE que os Estados-Membros imponham às empresas titulares de licenças ou autorizações para o exercício de actividades de telecomunicações prestações pecuniárias, independentemente da sua denominação, diferentes das previstas na directiva e que a elas acrescem?»

IV — Análise da questão prejudicial

A — Delimitação da discussão

III — O processo no Tribunal de Justiça

21. O presidente do Tribunal de Justiça, por despacho de 12 de Setembro de 2001,

24. O órgão jurisdicional de reenvio não indica o preceito da directiva cuja interpretação pede ao Tribunal de Justiça. Contudo, do contexto factual dos litígios em que se coloca a questão, resulta que é o artigo 11.º, no qual o legislador comunitário delimita o poder tributário dos Estados-

-Membros relativamente às empresas titulares de licenças individuais no sector das telecomunicações.

25. A Comissão e a Infostrada dirigem toda a sua argumentação à demonstração de que a legislação italiana se opõe ao referido artigo 11.º, pedindo ao Tribunal de Justiça que se pronuncie nesse sentido.

26. Há que esclarecer que a competência prejudicial prevista no artigo 234.º CE tem por objecto a interpretação ou, sendo caso disso, a apreciação da validade das disposições do direito europeu que constituem o seu âmbito material. O Tribunal de Justiça não se pode pronunciar sobre as normas jurídicas nacionais nem sobre a sua compatibilidade com o ordenamento jurídico comunitário. Essa é uma missão própria dos órgãos jurisdicionais dos Estados-Membros, uma vez removidas as dúvidas por meio do processo prejudicial.

B — As regras fiscais previstas nos artigos 6.º e 11.º da directiva

27. Ambas as normas são, tal como acertadamente refere a Comissão, elementos

estranhos na directiva. As duas contêm normas tributárias inseridas num diploma de natureza processual que, como já assinalai, pretende ajudar à completa liberalização do mercado das telecomunicações. Para atingir esse objectivo, tem que se suprimir os obstáculos ao acesso de novos operadores²⁹, num quadro comum ao qual se devem adaptar os ordenamentos jurídicos dos Estados-Membros, com vista ao desenvolvimento da sociedade de informação.

28. As referidas normas de natureza fiscal devem ser interpretadas em conformidade com o referido objectivo: os encargos tributários das empresas de telecomunicações nos processos de autorização não as devem dissuadir de entrar no mercado, pelo que só podem obedecer a critérios objectivos, não discriminatórios e transparentes³⁰.

29. Ora, embora aparentemente o seu conteúdo seja semelhante, os artigos 6.º e 11.º têm um alcance diferente, uma vez que se aplicam a regimes diferentes.

30. As autorizações gerais são permissões predefinidas com carácter geral³¹ que per-

29 — V. terceiro e quinto considerandos da directiva.

30 — V. décimo segundo considerando da directiva.

31 — A predeterminação pode ser feita pela administração («licenças por categoria») ou pelo próprio legislador [v. oitavo considerando e artigo 2.º, n.º 1, alínea a), primeiro travessão, da directiva].

mitem às empresas actuar no mercado das telecomunicações sem necessidade de decisão expressa do órgão competente, mas com eventual controlo posterior³².

31. Pelo contrário, as licenças individuais são autorizações específicas para os titulares poderem operar, que exigem uma decisão da administração por meio de um processo *ad hoc*³³.

32. Estas diferenças justificam que, enquanto o artigo 6.º fala de «cobrir os custos administrativos decorrentes da adopção, gestão, controlo e aplicação do regime de autorização geral aplicável», o n.º 1 do artigo 11.º se refere às despesas da mesma natureza relativas à «emissão, gestão, controlo e aplicação das licenças individuais aplicáveis»³⁴. Poreste motivo,

a segunda disposição exige que a taxa por uma licença individual seja proporcional ao trabalho envolvido, precisão que não surge quando se regula o pagamento no caso das autorizações gerais.

33. Os artigos 6.º e 11.º, n.º 1, da directiva prevêm pois duas regras tributárias que, independentemente da qualificação que lhes for dada³⁵, têm natureza remuneratória e parafiscal, uma vez que se destinam a conceder uma compensação pelo acto ou pelo serviço administrativo relativo ao sujeito passivo. Contudo, devido à natureza diferente da prestação, o montante da taxa a que se refere o primeiro desses preceitos destina-se, de forma não específica, a cobrir o custo do funcionamento do «regime de autorização geral aplicável»³⁶, enquanto o

35 — «Taxas» («tasas») ou «preços públicos» («precios públicos»). A doutrina espanhola procedeu há alguns anos a um debate intenso sobre a delimitação destes dois conceitos. V. Aguillo Avilés, A. *Tasas y precios públicos: análisis de la categoría jurídica del precio público y su delimitación con la tasa desde la perspectiva constitucional*, Editorial Lex Nova, Valladolid, 1992. Recomenda-se também o trabalho de Martín Fernández, F. J. *Tasas y precios públicos en el derecho español*, Instituto de Estudios Fiscales — Marcial Pons, Ediciones Jurídicas S.A., Madrid, 1995. Nas versões inglesa, francesa e italiana da directiva utiliza-se, respectivamente, as expressões «fees», «taxes» e «diritti».

36 — A Directiva 2002/20/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 7 de Março de 2002, relativa à autorização de redes e serviços de comunicações electrónicas (directiva de autorização) (JO L 108, p. 21), que veio substituir a Directiva 97/13/CE, revogada pela Directiva 2002/21/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, da mesma data, relativa a um quadro regulamentar comum para as redes e serviços de comunicações electrónicas (directiva-quadro, JO L 108, p. 33), confirma esta interpretação quando, no seu trigésimo primeiro considerando, afirma que «com um regime de autorização geral deixará de ser possível atribuir custos administrativos e, por conseguinte, encargos às diferentes empresas, excepto para a concessão de direitos de utilização de números, radiofrequências e direitos de instalar recursos de passagem», isto é, às autorizações que na directiva de 1997 se chamava licenças individuais e, na nova, «direitos de utilização de radiofrequências e números» (artigo 5.º).

32 — V. artigo 5.º da directiva.

33 — V. artigos 2.º, n.º 1, alínea a), segundo travessão, e 9.º da directiva.

34 — Sublinhados meus. No artigo 11.º, n.º 1, da versão espanhola da directiva, surge a expressão «régimen de licencias individuales aplicable», mas o primeiro substantivo não consta das versões italiana, inglesa e francesa. A versão italiana refere «il rilascio, la gestione, il controllo e l'esecuzione delle relative licenze individuali». Pelo seu lado, a versão inglesa utiliza a expressão «in the issue, management, control and enforcement of the applicable individual licences». Por último, a versão francesa está redigida da seguinte forma: «à la délivrance, à la gestion, au contrôle et à l'application des licences individuelles applicables».

pagamento por licenças individuais se destina exclusivamente a cobrir as despesas efectuadas pela administração na emissão, gestão, controlo e aplicação de cada licença individual.

34. Pelo seu lado, o n.º 2 do artigo 11.º refere-se a uma taxa que é desprovida de qualquer ideia de contraprestação e que tem a natureza de imposto, embora com uma afectação particular.

35. As anteriores considerações facultam-me as linhas para analisar a disposição cuja interpretação o Consiglio di Stato pede.

C — A análise do artigo 11.º da directiva

1) A «taxa» por licenças individuais

36. O facto tributado é a tramitação de um procedimento para a concessão da licença ou para a gestão, o controlo ou aplicação do título de autorização.

37. O seu exclusivo objectivo é o de cobrir as despesas geradas pela instrução dos referidos trâmites administrativos. A Comissão assinala acertadamente que a cobrança desta imposição não se destina a financiar outras actividades do órgão encarregado da concessão das licenças e da sua supervisão³⁷.

38. A taxa deve ser proporcional ao trabalho efectuado para a realização do facto tributado. Isto é, qualquer que seja o seu montante, a sua determinação deve ser feita em função das despesas efectuadas, sem que, em caso algum, possa exceder o seu montante. Assim o exige a natureza remuneratória, e o excesso convertê-la-ia num imposto de natureza fiscal.

39. Os princípios da objectividade, da não discriminação e da transparência regem a fixação da taxa, que deve ser objecto de publicidade suficientemente detalhada³⁸.

37 — «Autoridade reguladora nacional» na terminologia da directiva [artigo 2.º, n.º 1, alínea b)].

38 — V. décimo segundo considerando e artigo 11.º, n.º 1, da directiva.

2) O «imposto» pela utilização de recursos escassos

mento de serviços inovadores e a concorrência»⁴⁰.

40. Os princípios acima referidos também se aplicam à imposição fiscal do artigo 11.º, n.º 2, da directiva.

41. Um dos âmbitos das licenças individuais é o dos recursos escassos, conceito que, ao contrário do que alega o Governo italiano, deve ser precisado com base no direito comunitário. De acordo com o disposto na directiva³⁹, têm essa condição as radiofrequências e os números. Ora, para garantir a sua utilização óptima, faz sentido que o legislador comunitário permita aos Estados-Membros tributarem os titulares dessas licenças.

42. A natureza desta imposição é, como já assinalai, muito diferente da de «taxa», prevista no n.º 1 do mesmo preceito, uma vez que não tem por fim retribuir as despesas da administração pela concessão e gestão das licenças, mas sim encontrar a melhor forma de explorar esses recursos escassos, «fomenta[ndo] o desenvolvi-

43. Os três referidos princípios da objectividade, da não discriminação e da transparência, bem como a intenção da directiva de abrir os mercados a todos os operadores e de não impor mais limites ou encargos além dos estritamente necessários, exigem que o tipo de encargo e o montante tributado não sejam de um nível dissuasor do acesso dos novos concorrentes ou da introdução de serviços inéditos de telecomunicações.

D — A proibição de outros encargos diferentes dos previstos no artigo 11.º

44. Chego, assim, ao cerne da questão suscitada pelo Consiglio di Stato. Proíbe o artigo 11.º da directiva que os Estados-Membros sujeitem os titulares de licenças individuais a encargos tributários diferentes dos que aí se encontram previstos?

39 — V. décimo terceiro considerando, artigos 7.º, n.º 1, alínea a), e 10.º, n.º 1, bem como o anexo, pontos 4.1 e 4.2 da directiva.

40 — Última frase do artigo 11.º, n.º 2, da directiva. O trigésimo segundo considerando da «directiva autorização» de 2002 deixa aos Estados-Membros a liberdade de determinarem a que fins serão afectos os montantes cobrados por meio desta forma de imposição («Taxa por direitos de utilização e direitos de instalar recursos», na terminologia da directiva). Assim, podem ser destinados a financiar as actividades das autoridades nacionais de regulamentação não cobertas pelas taxas administrativas. Acrescenta que, nos casos de processos de selecção comparativa ou em concorrência, as modalidades de pagamento das taxas devem garantir que, na prática, não conduzam a uma selecção com base em critérios não relacionados com o objectivo de garantir a utilização óptima das radiofrequências.

45. Na minha opinião, a resposta é afirmativa. Em primeiro lugar, a letra desse preceito⁴¹ permite pensar que o artigo 11.º limita a soberania financeira e tributária dos Estados-Membros, uma vez que, pelos procedimentos relativos a licenças individuais no âmbito dos serviços de telecomunicações, não podem aplicar outras imposições para além das previstas nesse preceito. Se todas as taxas exigíveis às empresas no âmbito de procedimentos de autorização «se destinam apenas» a cobrir as respectivas despesas administrativas, não há que lhes imputar outras imposições que prossigam outra finalidade.

46. No mesmo sentido apontam os critérios de interpretação teleológica e sistemática.

47. Já referi que a harmonização pretendida pela directiva implica a completa liberalização do mercado das telecomunicações e a eliminação dos obstáculos ao acesso de novos operadores (princípio *favor libertatis*). As barreiras que pretende eliminar não são só as formais e aparentes, como a exigência generalizada de permissões e autorizações prévias para operar nesse mercado, mas também as materiais

que, com diversas apresentações, podem prejudicar a realização completa do objectivo prosseguido.

48. Faz sentido, portanto, não impor aos titulares de licenças individuais no sector das telecomunicações, pelo facto de o serem, outros encargos tributários para além dos do artigo 11.º da directiva: uma taxa para fazer face às despesas da concessão da licença ou, sendo caso disso, às da sua gestão, controlo e aplicação e um imposto que garanta a utilização óptima dos recursos limitados. O próprio título do preceito permite esta interpretação: «Taxas e encargos relativos a licenças individuais»⁴².

49. Se assim não se entendesse, pôr-se-ia em perigo o «efeito útil» da norma. Se, para além das imposições permitidas pelo artigo 11.º da directiva⁴³, os Estados-Membros pudessem submeter os empresários titulares de licenças individuais no sector das telecomunicações a outros encargos, pelo simples facto de serem titulares dessas licenças e de serem operadores no

41 — «Os Estados-Membros devem zelar por que quaisquer taxas cobradas a empresas no quadro dos processos de autorização *se destinam apenas* a cobrir os custos administrativos decorrentes [...]» (sublinhado meu).

42 — Pelo contrário, o artigo 6.º fala de «Taxas e encargos *nos* processos de autorizações gerais» (sublinhado meu).

43 — Que, no ordenamento jurídico italiano, se encontram previstos nos n.ºs 5, 20 e 21 do Decreto do Presidente da República n.º 318 de 1997, bem como no decreto ministerial de 5 de Fevereiro de 1998.

mercado⁴⁴, poderia ser defraudada a finalidade da norma comunitária⁴⁵.

50. Além disso, analisando-se coordenadamente os dois números do artigo 11.º, observa-se que foi essa a vontade do legislador. Com efeito, se qualquer taxa nos processos de autorização deve ter por único objectivo cobrir as despesas administrativas geradas pela tramitação (n.º 1) e, apenas como excepção, se pode onerar os titulares de licenças individuais com outro encargo de natureza tributária quando dispõem de recursos escassos (n.º 2), é óbvio que a directiva pretende que as empresas de telecomunicação, habilitadas por uma autorização dessa natureza, não sejam, por esse facto, oneradas com outras imposições.

51. O que o artigo 11.º da directiva tem em vista é harmonizar as taxas e encargos que os Estados-Membros podem impor aos titulares de licenças individuais para operarem no sector das telecomunicações. O fundamento dessas duas imposições encontra-se no artigo 2.º, na medida em que a diversidade das legislações fiscais comprometa a realização dos objectivos que prossegue. A harmonização fiscal não é um fim da União Europeia, mas um instrumento para a sua construção. A disparidade no

tratamento tributário do mesmo facto tributável pelos Estados-Membros pode causar distorções significativas na concorrência, afectando a livre circulação de pessoas, de capitais, de mercadorias, bem como a livre prestação de serviços.

52. Em suma, o quadro comum em matéria de autorizações gerais e de licenças individuais nos serviços de telecomunicações, que a directiva tenta implantar, seria aniquilado se fosse deixada liberdade aos Estados-Membros para determinar encargos tributários que devem suportar as empresas do sector. Se o legislador comunitário introduziu na directiva disposições alheias, em princípio, ao seu âmbito de aplicação, foi porque considera que o processo de harmonização deve também abranger essas matérias.

53. A interpretação que proponho é corroborada pela «directiva autorização» de 2002, que substituiu a Directiva 97/13/CE, ao exigir que os regimes dos encargos administrativos e das taxas pelo uso de radiofrequências não distorçam a concorrência nem criem entraves à entrada no mercado⁴⁶, esta exigência expressa a ideia de que os titulares de autorizações e de licenças («direitos de utilização» na nova terminologia) não podem ser sujeitos, enquanto tal, a outros encargos para além dos previstos na legislação comunitária.

44 — Como a contribuição prevista no artigo 20.º, n.º 3, da lei do orçamento para 1999, desenvolvida no decreto de 21 de Março de 2000.

45 — Neste ponto revela-se muito pertinente a jurisprudência do Tribunal de Justiça, referida pela Comissão nas suas observações, relativa à Directiva 69/335/CEE do Conselho, de 17 de Julho de 1969, relativa aos impostos indirectos que incidem sobre as reuniões de capitais (JO L 249, p. 25; EE 09 F1 p. 22). Em particular, os acordãos de 20 de Abril de 1993, Ponente Carni e Cispadana Costruzioni (C-71/91 e C-179/91, Colect., p. I-1915, n.ºs 30 et 31), de 2 de Dezembro de 1997, Fantask e o. (C-188/95, Colect., p. I-6783, n.ºs 26 e 27); e de 29 de Setembro de 1999, Modelo I (C-56/98, Colect., p. I-6427, n.ºs 25 e 27).

46 — V. trigésimo primeiro e trigésimo segundo considerandos.

V — Conclusão

54. Tendo em conta as considerações expostas, sugiro ao Tribunal de Justiça que, em resposta às questões formuladas pelo Consiglio di Stato, declare que:

«A Directiva 97/13/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 10 de Abril de 1997, relativa a um quadro comum para autorizações gerais e licenças individuais no domínio dos serviços de telecomunicações, proíbe aos Estados-Membros que imponham às empresas titulares de licenças individuais, apenas por essa qualidade, outros encargos tributários, diferentes e adicionais, em relação aos previstos no artigo 11.º»